

## Lösung (Haustechnik)

Aufnahmeanspruch aus **§§ 33 I, III, 20 V GWB**

### ▶ Ungleichbehandlung iSv § 20 Abs. 5 GWB

**Ungleichbehandlung** kann in **zwei Alternativen** vorliegen:

- Klägerin **erfüllt** die in der Satzung des Beklagten normierten **Aufnahmekriterien** und ist gleichwohl als Mitglied abgelehnt worden

oder

- Klägerin **erfüllt** die (**rechtswirksamen**) **Aufnahmekriterien** des Beklagten **nicht**, der Beklagte duldet aber in seinen Reihen Mitglieder, die dieselbe oder eine vergleichbare Aufnahmevoraussetzung nicht gewährleisten, aber gleichwohl nicht ausgeschlossen werden
- Klägerin **erfüllt nicht** die **Aufnahmekriterien** der Satzung:
  - § 5 Ziffer 4.0 der Satzung **schließt** als Mitglieder des beklagten Verbandes solche Fachgroßhandelsfirmen der Haustechnik **aus**, die ihre Produkte **als reine oder schwerpunktmäßige Versandhändler** vertreiben

- Satzungsbestimmung in **§ 5 Ziffer 4.0** ist **wirksam**, weil die dort geregelte Nichtaufnahme von Versandhändlern eine **sachlich gerechtfertigte Ungleichbehandlung von Haustechnik-Großhändlern** darstellt:
  - sachliche Rechtfertigung ist auf der Grundlage einer **umfassenden Abwägung** zwischen dem **Interesse des Bewerbers** an der Mitgliedschaft und dem **Interesse des Verbandes** an der Nichtaufnahme des Bewerbers zu beurteilen:
    - ◇ Durch **Art. 9 I GG** verfassungsrechtlich verbürgte **Verbandsautonomie**, wonach es grundsätzlich Sache des Verbandes selbst ist, seinen **Zweck** und **Tätigkeitsrahmen** sowie die **dadurch bedingten** generellen **Aufnahmevoraussetzungen eigenverantwortlich** festzulegen
      - Aufnahmebeschränkung nach der Zugehörigkeit zu einem bestimmten Wirtschaftszweig, einer bestimmten Wirtschaftsstufe, aber auch **nach der Vertriebsform** (Bedienungshandel, Selbstbedienungshandel, Versandhandel, Fachhandel, Warenhäuser etc.) ist **im Allgemeinen sachlich gerechtfertigt**

→ hier:

Schaffung einer **homogenen Mitgliederstruktur**, deren wirtschaftliche und wettbewerblichen Interessen effektiv wahrgenommen werden können

→ **stationärer** Haustechnik-Großhändler, der seine Waren **über einen Standort regional** (Lieferradius je nach Infrastruktur maximal 100 km) vertreibt, indem er für die nachfolgenden Marktstufen (Handwerker, Endkunde) eine **Ausstellung** unterhält und die **üblichen Beratungs- und Dienstleistungen** vorhält

→ **Versandhändler** praktiziert ein gänzlich anderes Vertriebskonzept, weil er seine Waren nicht von einem Standort aus regional vertreibt, sondern **über Kataloge und/oder Internet überregional** oder sogar **bundesweit** anbietet, **ohne regionale Standorte** mit **Ausstellung** sowie **Beratungs- und Dienstleistungsangeboten** zu unterhalten

→ Vermeidung einer **Trittbrettfahrerproblematik**, weil das Geschäft des Versandhändlers in einem nicht unerheblichen Umfang auf den vom stationären Großhandel bereitgestellten Leistungen (Ausstellung, Beratungs- und Dienstleistungen) aufbaut und der Versandhändler die insoweit ersparten Kosten für den Preiswettbewerb gegen den stationären Fachhandel einsetzen kann

- ◇ Interesse des **Bewerbers**, durch die fehlende Mitgliedschaft nicht in seiner **Wettbewerbsfähigkeit beeinträchtigt** zu werden  
hier: Mitwirkung im Verband und Inanspruchnahme der Verbandsleistungen
  
- ◇ Bei der **Abwägung** gebührt dem Interesse des **beklagten Verbandes** der **Vorrang** vor dem Interesse eines Versandhändlers, Mitglied zu werden;

denn es ist weder dargetan noch sonst zu erkennen, dass die **Mitwirkung** im Verband des Beklagten **oder** die vom Beklagten in § 7 der Satzung gewährten **Mitgliedschaftsrechte für einen Versandhändler** derart **wichtig** sind, dass die Verbandsautonomie und das Interesse an einer homogenen und „verträglichen“ Mitgliederstruktur dahinter zurücktreten müsste

- Klägerin ist eine Großhändlerin, die **schwerpunktmäßig** einen **Versandhandel** betreibt und **deshalb** unter **§ 5 Ziffer 4.0** der Satzung fällt; denn:
  - einen Großhandel mit Ausstellung und der Bereitstellung von Beratungs- und Dienstleistungen (Schulungen) unterhält die Klägerin seit 2011 lediglich an ihrem **Geschäftssitz in Balingen; nur im dortigen Einzugsgebiet** (Radius von maximal 100 km) betätigt sie sich als ein **stationärer Großhändler** für Haustechnik
  
  - das **übrige Bundesgebiet** beliefert die Klägerin demgegenüber (weiterhin) im Fernabsatz als **Versandhändlerin**

- **Erfüllt** die Klägerin somit das **Ausschlusskriterium** in § 5 Ziffer 4.0 der Satzung, kann ihre Nichtaufnahme als Mitglied gleichwohl eine (sachlich nicht gerechtfertigte) Ungleichbehandlung sein, wenn die **Interessenabwägung** im **konkreten Einzelfall** zu ihren Gunsten ausfällt:
  - Klägerin: werde von etlichen namenhaften Herstellern **ohne** eine **Mitgliedschaft** im beklagten Verband **nicht beliefert** wird
    - der Klägerin ist ein **Bezug** der betreffenden Produkte damit allerdings **nicht verschlossen**; nach eigenem Bekunden kann sie diese nämlich aus dem **benachbarten Ausland** oder **über den Handel beziehen**, und zwar zu **98 % sofort**
    - Zu den mit dem Bezug über das Ausland oder den Handel **konkret verbundenen** nachteiligen **Auswirkungen** auf ihre **Wettbewerbsfähigkeit** trägt die Klägerin nichts vor;
  - Es lässt sich demgemäß auch **nicht feststellen**, dass das **Direktbelieferungsinteresse** der Klägerin ein **derartiges Gewicht** besitzt, dass die Satzungsautonomie und die vorstehend erörterten Belange des Beklagten (homogene und „verträgliche“ Mitgliederstruktur, Trittbrettfahrerproblematik) dahinter zurücktreten
- **Keine Diskriminierung** der Klägerin gegenüber **(aktuellen) Mitgliedern**

- Gleichbehandlung bedeutet, dass der Beklagte **nicht berechtigt** ist, seine **Aufnahmekriterien** gegenüber Bewerbern anzuwenden und gleichzeitig einzelne **Mitglieder** von den betreffenden Satzungsanforderungen **freizustellen**
- der Beklagte ist allerdings **befugt** (und im Allgemeinen auch verpflichtet), seinen Mitgliedern eine **angemessene Zeitspanne** einzuräumen, um geänderten Satzungsanforderungen zu genügen
- Gleichbehandlung bedeutet nicht nur, dass die Mitglieder das konkret in Rede stehende Ausschlusskriterium (hier: kein Versandhändler) vermeiden müssen, sondern auch, dass kein anderer (vergleichbarer) Ausschlussgrund vorliegen darf
- **Keine Diskriminierung** der Klägerin in Bezug auf die **Kontrolldichte**
  - da der Beklagte gehalten ist, die **satzungsmäßigen Anforderungen an eine Mitgliedschaft diskriminierungsfrei** anzuwenden, muss er **konsequenterweise** auch der **Verpflichtung** unterliegen, sich im Rahmen des **Nötigen und Möglichen** davon zu überzeugen, dass seine Mitglieder innerhalb einer angemessenen Frist die Satzungsanforderungen erfüllen
  - es genügt, wenn der Verband bei **denjenigen Mitgliedern**, bei denen die Erfüllung der Satzungsanforderungen **ernstlich zweifelhaft** sein kann, entsprechende Überprüfungen anstellt